

学校编码: 10384

分类号_____密级_____

学 号: X2012120041

UDC_____

厦 门 大 学

硕 士 学 位 论 文

我国民事反诉制度的反思与重塑

Reflection and Remodeling of
Chinese Civil Counterclaim System

吴惠玲

指导教师姓名: 齐树洁 教授

专 业 名 称: 法 律 硕 士

论文提交日期: 2015 年 10 月

论文答辩时间: 2015 年 月

学位授予日期: 2015 年 月

答辩委员会主席:_____

评 阅 人:_____

2015 年 10 月

厦门大学学位论文原创性声明

本人呈交的学位论文是本人在导师指导下,独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考其他个人或集体已经发表的研究成果,均在文中以适当方式明确标明,并符合法律规范和《厦门大学研究生学术活动规范(试行)》。

另外,该学位论文为()课题(组)的研究成果,获得()课题(组)经费或实验室的资助,在()实验室完成。(请在以上括号内填写课题或课题组负责人或实验室名称,未有此项声明内容的,可以不作特别声明。)

声明人(签名):

年 月 日

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人同意厦门大学根据《中华人民共和国学位条例暂行实施办法》等规定保留和使用此学位论文，并向主管部门或其指定机构送交学位论文（包括纸质版和电子版），允许学位论文进入厦门大学图书馆及其数据库被查阅、借阅。本人同意厦门大学将学位论文加入全国博士、硕士学位论文共建单位数据库进行检索，将学位论文的标题和摘要汇编出版，采用影印、缩印或者其它方式合理复制学位论文。

本学位论文属于：

（ ） 1. 经厦门大学保密委员会审查核定的保密学位论文，
于 年 月 日解密，解密后适用上述授权。

（ ） 2. 不保密，适用上述授权。

（请在以上相应括号内打“√”或填上相应内容。保密学位论文应是已经厦门大学保密委员会审定过的学位论文，未经厦门大学保密委员会审定的学位论文均为公开学位论文。此声明栏不填写的，默认为公开学位论文，均适用上述授权。）

声明人（签名）：

年 月 日

内容摘要

清代末年，我国已有反诉之萌芽，但终受制于特定时代而无疾而终。新中国成立后，历次的民事诉讼立法均有对反诉制度作出相关规定。现行《中华人民共和国民事诉讼法》对反诉未作任何制度创新，《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》对反诉相关问题作了较为明确、细致的规定，具有一定的进步意义。反诉制度独特价值功能的充分展现有赖于其在理论、立法、司法中的不断试错和改进，因此，我国民事反诉制度仍存在较大的完善空间。优化我国民事反诉制度，既是反诉制度历史发展的主旋律，亦是民事诉讼改革的必然要求。

本文除引言和结语外，共分为四章：

第一章民事反诉制度概述。本章厘定了反诉的概念、特征及其与抗辩、诉讼抵销等相关概念的异同，为后续反诉制度研究作理论性铺垫；探寻民事反诉制度在全球范围内尤其是在古罗马、大陆法系国家及地区、普通法系国家及地区和我国的历史发展踪迹；从保障诉讼公正、提升诉讼效益、防止裁判矛盾、促进合意解纷等多个维度阐述民事反诉制度的独特价值功能。

第二章域外民事反诉制度简述及启示。本章主要对普通法系的美国、英国和我国香港地区及大陆法系的德国、法国和我国澳门地区的反诉制度进行考察，试图挖掘两大法系反诉制度之异同，并从中汲取对完善我国反诉制度的有益经验。

第三章我国民事反诉制度审视。本章从理论研究、立法现状、司法实践等角度回顾了我国民事反诉制度的现状，透析其中存在的问题，并试图从程序意识淡薄、立法缺失、起诉权与反诉权失衡、反诉权与审判权失衡等角度剖析存在问题之原因，以确保我国民事反诉制度完善能够提出有的放矢的见解。

第四章我国民事反诉制度完善的具体构思。本章在分析完善民事反诉制度的必要性与可行性的基础上，就如下五个方面提出具体完善构思：适当移植强制性反诉；反诉相关程序问题之再厘定；扩大牵连关系范围；将诉讼抵销纳入反诉制度；上诉审反诉之优化。

关键词：反诉；强制性反诉；诉讼抵销

ABSTRACT

Although the sprouting of counterclaim emerged as early as the end of the Qing Dynasty, it eventually ended with no results due to limitation of specific era. After the foundation of new China, all previous civil procedure legislation makes relevant regulations on the counterclaim system. The *Civil Procedure Law of the People's Republic of China* revised in 2012 does not make any system innovation on counterclaim. However, the *Interpretation of the Supreme People's Court on the Application of The Civil Procedure Law of the People's Republic of China* makes relatively clear and detailed regulations on the issues of counterclaim. Thus, it makes definite progress. The full display of the unique value of the counterclaim system depends on its constant trial and improvement in theory, legislation, and judicial practices. Therefore, to some degree Chinese civil counterclaim system still needs amendments. The optimization of the civil counterclaim system is not only the main theme of the development of the counterclaim system, but also the inevitable requirement of the reform of civil procedure.

Except for introduction and conclusion, the full text divides into four chapters:

The first chapter is the introduction to the civil counterclaim system. This part mainly analyzes counterclaim concept, nature, as well as the similarities and differences among counterclaim and defenses and litigation offset in order to underlay a further theoretical study on counterclaim system. It explores the track of the history of the civil counterclaim system on a global scale, especially in the ancient Rome, the civil law countries and regions, the common law countries and regions, and China. The author analyzes the function of counterclaim system, such as guaranteeing justice of litigation , improving litigation efficiency, equal voiding contradict adjudication and promoting friendly resolution of dispute and so on.

The second chapter is on the overseas counterclaim system. This part briefly describes the counterclaim system in the common law countries and regions such as the United States, Britain, and Hong Kong and the civil law countries and regions like Germany, France and Macao, and tries to explore the similarities and

differences between the two law systems, and concludes some enlightenment on optimization of Chinese counterclaim system.

The third chapter is on the reconsideration of the present situation of our country's counterclaim system. In this part, the article carries on an inspection of justice and the theoretical study, counterclaim from the legislation ,present situation of our country.The paper try to analyze the reasons of the problems from the perspectives including weak procedure awareness, lack of legislation, imbalance between right of action and right of counterclaim, imbalance between right of counterclaim and judicial authority, to ensure putting forward targeted suggestions on the perfection of civil counterclaim system.

The fourth chapter is a specific idea for the consummation of our country's counterclaim system. In this part, the author analyzes feasibility and necessity to improve the civil counterclaim system, and then puts forward five aspects amendatory suggestions: transplanting compulsory counterclaims appropriately; prescribing the procedural essential condition explicitly; expanding the scope of the implicated relation; bringing litigation offset into the counterclaim system; consummating the counterclaim system of second instance.

Key Words: Counterclaim; Compulsory Counterclaim; Litigation Offset

目 录

引 言	1
第一章 民事反诉制度概述	3
第一节 反诉概念之厘定	3
一、反诉当事人	4
二、反诉与本诉的关系	4
第二节 反诉的特征	5
一、反诉与抗辩	5
二、反诉与诉讼抵销	6
第三节 民事反诉制度的历史考证	8
第四节 民事反诉制度的价值功能	9
一、诉讼公正之体现	9
二、诉讼效益之优化	9
三、合意解纷之契机	10
四、司法公信之保障	11
第二章 域外民事反诉制度简述与启示	12
第一节 普通法系的反诉制度	12
一、美国的反请求	12
二、英国的反请求	13
三、香港地区的反申索	14
第二节 大陆法系的反诉制度	15
一、德国的反诉	15
二、法国的反诉	15
三、澳门地区的反诉	16
第三节 两大法系反诉制度之启示	17
第三章 我国民事反诉制度审视	19
第一节 民事反诉制度现状	19
一、理论研究现状	19
二、立法现状	19

三、司法实践现状.....	20
第二节 我国民事反诉制度现状之原因解析	22
一、程序意识薄弱.....	22
二、反诉立法缺失.....	23
三、起诉权与反诉权的失衡.....	23
四、审判权与反诉权的失衡.....	24
第四章 完善我国民事反诉制度之具体构思	25
第一节 完善民事反诉制度的必要性及可行性	25
一、完善反诉的必要性	25
二、完善反诉的可行性	26
第二节 适当移植强制性反诉	27
第三节 反诉程序相关问题之再厘定.....	29
一、明确反诉的提出方式	29
二、适当扩大反诉对象	29
三、反诉提起时间的再思考.....	30
四、反诉的审理方式	32
五、反诉遇阻后救济手段的新探讨	32
第四节 扩大反诉与本诉的牵连关系范围	33
第五节 将诉讼抵销纳入反诉制度.....	36
一、诉讼抵销案件纳入反诉制度的可行性	36
二、诉讼抵销案件纳入反诉处理的准入范围	37
三、诉讼抵销案件纳入反诉制度的行使条件	37
第六节 上诉审程序反诉之优化	38
一、上诉审反诉与附带上诉.....	38
二、我国上诉审反诉之规定评析	38
三、上诉审中关于反诉的其他问题	39
结 语.....	41
参考文献.....	42

CONTENTS

Introduction	1
Chapter 1 Civil Counterclaim System Outline	3
Subchapter 1 Definition of Counterclaim	3
Section 1 The Counterclaim Parties	4
Section 2 The Relationship between the Action and Counterclaim	4
Subchapter 2 The Characteristics of Counterclaim	5
Section 1 Counterclaim and Counterplea	5
Section 2 Counterclaim and Litigation Offset	6
Subchapter 3 History of Counterclaim System	8
Subchapter 4 Value and Function of Counterclaim System	9
Section 1 Embodiment of Jurisdiction Justice	9
Section 2 Optimization of Litigation Efficiency	9
Section 3 Opportunity of Consensus	10
Section 4 Guarantee of Judicial Credibility	11
Chapter 2 The Overseas Civil Counterclaim System	12
Subchapter 1 Counterclaim System of the Common Law System	12
Section 1 Counterclaim System of United States	12
Section 2 Counterclaim System of Britain	13
Section 3 Counterclaim System of Hong Kong	14
Subchapter 2 Counterclaim System of the Civil Law System	15
Section 1 Counterclaim System of Germany	15
Section 2 Counterclaim System of France	15
Section 3 Counterclaim System of Macao	16
Subchapter 3 Enlightenment of Counterclaim System of the Two Law System	17
Chapter 3 Analysis of Chinese Counterclaim System	19
Subchapter 1 Present Situation	19
Section 1 Theoretical Research Status	19
Section 2 Legislative Status	19
Section 3 Current Situation of Judicial Practice	20

Subchapter 2 Reasons of the Present Situations	22
Section 1 Weak Procedure Awareness	22
Section 2 Legislative Flaw	23
Section 3 Imbalance of Prosecution and Counterclaim	23
Section 4 Imbalance of Jurisdiction and Counterclaim	24
Chapter 4 Specific Suggestion	25
Subchapter1 Feasibility and Necessity to Improve the Civil Counterclaim System	25
Section 1 Necessity	25
Section 2 Feasibility	26
Subchapter 2 Appropriately Transplant Compulsory Counterclaims.....	27
Subchapter 3 Explicitly Prescribe the Procedural Essential Condition.....	29
Section 1 Determine the Way of Taking Counterclaim	29
Section 2 Appropriately Expand the Objects of Counterclaim	29
Section 3 Rethinking of the Time to Take Counterclaim	30
Section 4 Determine the Trial Method of Counterclaim	32
Section5 New Discussions on the Relief Method after the Counterclaim Meets Resistance	32
Subchapter 4 Expand the Scope of the Implicated Relation	33
Subchapter 5 Bring Litigation Offset into the Counterclaim System	36
Section 1 The Feasibility of Bringing Litigation Offset into the Counterclaim System	36
Section 2 Restrictions on Bringing Litigation Offset into the Counterclaim System	37
Section 3 Exercise Condition of Bringing Litigation Offset into the Counterclaim System	37
Subchapter 6 Consummate the Counterclaim System of Second Instance.....	38
Section 1 Appellate Action Counterclaim and Incidental Appeal	38
Section 2 Evaluation and Analysis of the Chinese Regulations on the Counterclaim in the Second Procedure	38
Section 3 Other Problems Relevant to Counterclaim in the Second Procedure	39
Conclusion	41
Bibliography	42

引言

案例一：褚某与甲房地产开发分公司签订了商品房销售合同，合同履行过程中双方发生纠纷，甲房地产开发分公司起诉褚某，要求褚某支付尚欠的购房款并承担违约责任；褚某以甲房地产开发分公司与其总公司作为共同被告提出反诉，要求法院确认两反诉被告违约并承担相应的违约责任。

问题：被告褚某能否对甲房地产开发分公司的总公司提出反诉？

案例二：潘某被汪某殴打致轻微伤，潘某诉至法院请求判决汪某赔偿其医疗费等共计 14551 元。汪某对其应赔偿潘某 14551 元的事实无异议。但汪某提出潘某尚欠其劳务费 25551 元，要求赔偿款与劳务费抵扣，潘某仍应支付其剩余劳务费 11000 元。

问题：汪某要求赔偿款与劳务费抵扣，潘某支付抵扣后尚欠的劳务费 11000 元。上述主张系抗辩还是反诉？

以上两个案例反映的均为反诉问题。探寻历史轨迹，我们不难发现，基于最原始的公平理念，古罗马法从最初认可抵销抗辩逐步发展到承认反诉。反诉因集多种价值功能于一身，得到世界范围内主要国家和地区的认可，并在相应国家和地区的民事诉讼立法中占有一席之地。基于历史传统和法治理念的差异，普通法系国家和地区对反诉制度持较为开放的态度，大陆法系国家和地区对反诉制度持较为保守的态度。但随着经济全球化和世界范围内法学学术交流的与日俱增，两大法系反诉制度的差异正在一定程度上逐步消弭，并呈现融合的趋势。

由于我国法治建设起步较晚，诸多法律制度的完善仰赖于学者不断地向西方学习先进理论，并将相关理论转化为立法成果。从清末开始，我国已向西方国家学习反诉制度，但反诉终受当时政治、经济、文化等多重因素之限制无疾而终，尚谈不上一项独立的制度。1982 年 3 月颁布的《中华人民共和国民事诉讼法（试行）》是新中国成立后第一部涉及反诉的法律。1992 年 7 月施行的最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》（以下简称《民诉意见》）与 2002 年 4 月施行的最高人民法院《关于民事诉讼证据的若干规定》（以下简称《证据规定》）对反诉制度作了相关补

充规定。2012年8月修改的《中华人民共和国民事诉讼法》（以下简称《民事诉讼法》）依旧仅有4个条文涉及反诉。2015年2月施行的《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》（以下简称《民诉法解释》）似乎为久不受重视的反诉制度带来了曙光，但其并非立法学意义上的法律，其对《民事诉讼法》反诉相关问题的具体细化并非无懈可击。

民事司法改革总是期望诉讼程序兼顾公正和效益。^①在依法治国方略下，诉讼公正和诉讼效益的实现，已成为民事司法改革尤其是民事审判方式改革不可回避和亟待解决的现实问题。反诉制度具备多重价值功能，这使得其能顺应民事司法改革的潮流。

^①齐树洁,主编.港澳民事诉讼法[M].厦门:厦门大学出版社,2014.46.

第一章 民事反诉制度概述

第一节 反诉概念之厘定

在探究一事物之前，首先要解决的问题就是如何给该事物下定义，以区别于他物，研究反诉制度也不例外。由于社会形态及利益需求的不同，各国、各地区对反诉概念所作的厘定亦存在较大差异。其中，代表性的观点如下：

（1）反诉是本诉被告向本诉原告提起的与本诉请求或其防御方法有牵连关系的诉请。^①（2）反诉是本诉被告提起的为获取特定利益的诉请。^②（3）反诉是被告在本诉系属中向原告提起的独立的诉讼请求。^③（4）“反诉指在本诉系属中，由被告以独立之诉的形式向原告提起的，为了达到抵销、吞并、消灭本诉的目的之反请求。”^④

我国反诉的概念因标准不同而达到 12 种之多，代表性观点主要有：（1）独立之诉说；^⑤（2）反请求说；^⑥（3）诉讼行为说；^⑦（4）抵销吞并说；^⑧（5）相互牵连说。^⑨第一、二、五种学说是将被告行使反诉权的条件、方式视同反诉的本质特征，第三、四种学说则机械地将反诉制度意欲达到的目的视为反诉的特征。上述五种学说从各自的视角映射出了反诉的某些特点，有其合理之处，但又欠缺周全。概念应是能全面反映某一事物区别于其他事物的本质特征，故我们给反诉下定义时，不能仅将其简单地视为一种诉讼手段、反请求或诉讼行为，更不能单纯将其提起的条件、方式、目的、内容与本质特征相混淆。

^①白绿铨. 日本新民事诉讼法[M]. 北京: 中国法制出版社, 2000. 70.

^②法国《新民事诉讼法典》第 64 条规定：反诉是由原诉被告提出的、主张取得某种利益的诉讼请求，仅对方当事人的诉讼请求为单纯反驳者除外。

^③汤维建, 主编. 美国民事诉讼规则[M]. 北京: 中国检察出版社, 2003. 89.

^④谭兵, 主编. 民事诉讼法[M]. 北京: 法律出版社, 2004. 88.

^⑤反诉指在正在进行的诉讼中，本诉被告按照起诉的程序与方式对本诉原告提起的独立之诉。参见周道鸾, 主编. 民事诉讼法教程[M]. 北京: 法律出版社, 1997. 131-134.

^⑥反诉指在已经开始的诉讼中，本诉的被告通过法院向本诉的原告提出的一种独立的反请求。参见常怡, 主编. 民事诉讼法学[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2002. 97.

^⑦反诉指本诉被告针对原告依法向人民法院提出的旨在吞并、抵销原告诉讼请求，保护自己合法实体权益请求的诉讼行为。参见姜丽萍. 反诉制度研究[J]. 1999 年全国诉讼法学年会论文.

^⑧反诉指在已经开始的诉讼中，本诉被告为维护己方的合法权益针对原告提出的诉讼请求，向人民法院提出相反的诉讼主张，以抵销原告请求的权利或使原告反而尽一定义务，使原告部分或全部丧失其请求权利，或反而承担一定的责任赔偿被告的损失。参见李春霖. 民事诉讼中的诉[J]. 北京政法学院学报, 1983, (2).

^⑨反诉是指在诉讼中，本诉的被告以本诉的原告为被告，向法院所提起的与本诉的诉讼标的或诉讼理由有牵连的独立的诉讼请求。参见齐树洁, 主编. 民事程序法(8)[M]. 厦门: 厦门大学出版社, 2013. 207.

在厘定反诉概念之前，应把握如下两个范畴：

一、反诉当事人

反诉当事人包括反诉的提起主体及反诉的对象，即反诉人与被反诉人。各国就反诉人仅为本诉被告之观点早已达成共识，故此处不再赘述。

大陆法系的传统反诉理论主张反诉对象仅为本诉原告。近年来，得益于反诉制度的自我优化及两大法系反诉制度差异的逐渐消弭，大陆法系国家和地区开始对反诉对象有所放宽。如德国和日本在特定的条件下允许第三人作为反诉的对象。

普通法系对反诉对象问题持较开放的态度，即第三人原则上可作为反诉对象。英国民事诉讼立法规定，被告不仅可以原告作为被反诉人提起反诉，亦可就其反请求引进第三人作为附加被告。^①

根据《民诉法解释》的精神，反诉人与被反诉人不得超出本诉当事人的范围。理论界争议较大的是反诉的对象，有的学者主张反诉的对象只能是本诉原告。有的学者则主张特定条件下第三人可作为被反诉人。笔者在法官职业生涯中曾遇到如下案件：童某与窦某订立了一份房屋买卖合同，在童某支付了部分购房款后，发现其在订立合同时，受到了裘某、窦某、裴某的欺骗，于是童某将上述合同撤销。窦某向法院起诉，要求童某支付尚欠的购房款，而童某欲以裘某、窦某、裴某为共同被告提出反诉，请求裘某、窦某、裴某三人就其损失承担连带责任。合议庭就童某能否就裘某、窦某、裴某为共同被告提出反诉进行了评议，最终的意见为：根据我国反诉制度的法律规定，童某不得以裘某、窦某、裴某三人为共同被告提起反诉。但笔者认为，本案中，若童某能以裘某、窦某、裴某为共同被告提起反诉，那么，诉讼两造便可就全部证据材料在同一诉讼进程中完成举证、质证，并就全部案件事实和相关法律适用问题发表辩论意见。如此，可免去法官就相关证据和事实的多次分析和认证，可减少讼累，亦可防止裁判矛盾。可见，第三人在我国能否成为反诉对象值得研究和探讨。

二、反诉与本诉的关系

关于反诉与本诉的关系问题，根据《民诉法解释》的精神，最高人民法

^①沈达明. 比较民事诉讼法初论[M]. 北京:中国法制出版社, 2002. 506.

院的观点为反诉与本诉诉请必须具有某种关联性。^①理论界大多数学者主张反诉与本诉诉请间应存在特定的牵连关系。关于牵连范围的广度问题,学界有狭义牵连说和广义牵连说:前者主张被告提出的反诉诉请得与本诉诉请源于同一事实或同一法律关系;后者在前者的基础上,认为牵连关系应涵盖反诉与本诉诉请源于同一目的或理由。笔者认为,无论是狭义牵连说还是广义牵连说均不能穷尽反诉与本诉诉请牵连关系的所有情形,牵连关系应理解为客观上或主观上的特定利益关联。

综上,反诉指在本诉系属中,本诉被告以本诉原告或特定第三人为被反诉人,而提起的与本诉诉请具有特定利益关联的诉讼请求。

第二节 反诉的特征

反诉的特征指最能反映反诉与其他民事诉讼制度的不同之处。关于反诉特征的代表性观点有:二特征说^②;三特征说^③;四特征说^④;五特征说^⑤。

理论界主流观点为四特征说。我们在界定反诉的特征之前,应厘清反诉与相关概念的界限。

一、反诉与抗辩

被告针对原告的诉请及事实理由所提之对抗或异议即为抗辩。

抗辩与反诉的联系为:(1)二者均系被告享有的诉讼权利,行使对象均为原告;(2)某些时候,二者的理由是相同的;(3)在特定案件中,抗辩亦能达到抵销、吞并、排斥原告诉请或致原告诉请失去意义之目的。

二者的区别如下表:

^①《民诉法解释》第233条第2款规定:反诉与本诉的诉讼请求基于相同法律关系、诉讼请求之间具有因果关系,或者反诉与本诉的诉讼请求基于相同事实的,人民法院应当合并审理。

^②二特征说,又有三种不同的观点:(1)以反诉是本诉被告对本诉原告的独立反请求和反诉与本诉的合并审理为反诉的特征;(2)以反诉是本诉被告以当事人资格对原告提起诉讼以及反诉请求与本诉请求相互抵销为反诉的特征;(3)以反诉需在本诉中提起及原、被告诉讼地位的双重性为特征。参见江伟,主编,《中国民事诉讼法教程》[M],北京:中国政法大学出版社,1994.231-232.向忠诚,论反诉[J],中央政法管理干部学院学报,1999,(3).

^③三特征说,以本、反诉当事人的诉讼地位的双重性,反诉诉请的独立性及反诉旨在抵销、吞并本诉原告主张的民事权益为特征。参见王怀安,主编,《中国民事诉讼法教程》[M],北京:人民法院出版社,1994.252.向忠诚,论反诉[J],中央政法管理干部学院学报,1999,(4).

^④四特征说,以反诉当事人的特定性,反诉请求的独立性,反诉时间的特定性及反诉目的的对抗性为特征。参见常怡,主编,《民事诉讼法学》[M],北京:中国政法大学出版社,2002.97.

^⑤五特征说,以反诉被告为本诉原告,反诉提起时间的特定性,反诉与本诉必须在同一案件中,本、反诉诉讼程序的同一性及反诉与本诉诉请具有牵连关系为特征。参见姜华,反思与重构:论中国民事反诉制度改革(硕士学位论文)[D],成都:四川大学,2010.25.

	反诉	抗辩
性质不同	独立的诉讼请求	反驳原告诉请的诉讼手段
目的有所不同	积极的进攻	消极的防御
内容不同	必然涉及实体问题	涉及实体或程序问题

我们应根据不同情形来判断被告提出的主张系抗辩还是反诉：

(1) 被告特定主张不构成独立的诉讼标的的，只得以抗辩的方式提出之。如被告屠某主张法院不可对其与程某的相邻权纠纷行使管辖权；如被告雷某在原告星星百货公司购买了一批太阳能热水器，星星百货公司诉请雷某支付尚欠的货款，雷某抗辩称星星百货公司应先履行交付剩余太阳能热水器的义务。

(2) 被告提出的主张系一独立的诉请，且未超出原告的诉请范围，则被告有权选择通过抗辩亦或反诉维护自己的权益。如被告颜某主张因合同订立时存在显失公平或重大误解，意欲行使变更或撤销权等情形时，颜某的上述主张满足诉请的构成要件。若被告的该项诉请未超出原告的诉请范围，则上述主张系抗辩还是反诉，取决于被告提出主张的方式。被告若提起确认或变更之诉，即为反诉，否则，为抗辩。

(3) 被告提出的主张超过本诉诉请，且符合诉讼标的的构成要件，则被告对其主张应提起反诉。如原告郭某要求被告夏某履行合同义务，夏某提出法律行为因违反法律强制性规定而导致合同无效，^①要求行使变更或撤销权等主张，同时要求郭某赔偿因合同无效或被撤销带来的损失，此时夏某应就其上述主张提起反诉。

二、反诉与诉讼抵销

民法学上的抵销指二人以各自的债权冲抵所互负的同种类债务，而使各自的债务在等额内归于消灭的行为。^②诉讼抵销指在民事诉讼中，被告以其对原告满足抵销条件的债权抵销其对原告所负的债务，以期法院在支持原告诉请的前提下作出余额判决，从而减少或者消灭原告的诉请。^③例如：一起建设

^①马杰. 抗辩与反诉之界限——从一起建设工程施工合同纠纷案说起[J]. 中国律师, 2014, (5): 59.

^②柳经纬,主编.民法[M].厦门:厦门大学出版社, 2003.439.

^③陈桂明,李仕春. 论诉讼上的抵销[J]. 法学研究, 2005, (5): 52.

Degree papers are in the “[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)”.

Fulltexts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

厦门大学博硕